



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

ACUERDO

En la ciudad de La Plata a los 16 días del mes de agosto del año dos mil trece, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Sala Sexta del Tribunal de Casación Penal de la provincia de Buenos Aires, doctores Horacio Daniel PIOMBO y Ricardo R. MAIDANA, bajo la presidencia del segundo de los nombrados, para resolver en la causa N° 57.560, "A., J. F. s/ Recurso de Casación", conforme el siguiente orden de votación: MAIDANA – PIOMBO.

ANTECEDENTES

El 5 de noviembre de 2012, el Dr. Germán Saint Martín, Juez del Tribunal en lo Criminal N° 7 del Departamento Judicial San Martín – en integración unipersonal- condenó a J. F. A. a la pena de cuatro años de prisión, accesorias legales y costas por resultar autor penalmente responsable del delito de portación ilegal de arma de guerra (arts. 5, 12, 29 inc. 3, 40, 41, 45 y 189 bis inc. 2°, párrafo cuarto, del CP, y 210, 371, 373, 375 del C.P.P.).

Contra esta decisión, el Defensor Particular, Dr. E. H. C., interpuso el recurso de casación que luce a fs. 15/23.

Encontrándose la causa en estado de dictar sentencia, la Sala VI del Tribunal dispuso plantear y resolver las siguientes:

CUESTIONES

Primera: ¿Es admisible el recurso?

Segunda: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el señor juez, doctor MAIDANA dijo:

Habiendo sido deducido el recurso por quien se encontraba legitimado, se encuentran abastecidas las exigencias formales previstas por el ordenamiento procesal, pues presentado en término y se dirige contra una sentencia definitiva de juicio oral en materia criminal, entiendo que satisface los recaudos de admisibilidad que resultan exigibles en el caso (arts. 18 CN; 8.2.h CADH; 14.5 PIDCyP; 21 inc. 1, 450 1er párrafo, 451 y 454 inc. 1 del C.P.P.; v. de esta Sala, c. n° 56.369, “Lazarte, Juan Guillermo s/Recurso de Casación”, sent. del 30 de julio de 2013, reg. 262/13).

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la misma primera cuestión planteada el señor juez, doctor PIOMBO, dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante en igual sentido y por los mismos fundamentos.

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la segunda cuestión planteada, el señor juez doctor MAIDANA dijo:

Señala el recurrente que el decisorio atacado resulta arbitrario por carecer de fundamentos y haber incurrido en una absurda



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

valoración de la prueba. En relación a lo primero, pone de resalto que se han vertido afirmaciones netamente dogmáticas y que el resolutorio, en definitiva, no constituye una derivación razonada con arreglo a las circunstancias del caso. Alega, además, que el juez ha errado en cuanto a la aplicación de la norma de fondo pues no debió haber soslayado lo previsto en el sexto párrafo del inc. 2 del art. 189 bis del CP, en tanto no se acreditó la intención de su pupilo de cometer ilícitos con el arma que portaba. Cita opiniones doctrinarias (Cafferata Nores, De la Fuente) y jurisprudencia de diversos tribunales que estima en apoyo de su postura. En función de lo expuesto, solicita que se case la sentencia dictada y se absuelva libremente a su asistido; en subsidio, plantea la subsunción en el tipo atenuado arriba referido.

La Fiscal Adjunta de Casación, Dra. Alejandra Marcela Moretti, solicitó el rechazo del recurso casatorio al sostener que se ha limitado a criticar en forma fragmentaria y parcial el razonamiento desarrollado por el órgano de juicio a efectos de tener por acreditados los extremos fácticos, y propiciar la parte una improcedente reinterpretación de las probanzas reunidas en el proceso. Explica que la impresión que los testigos causaran en el ánimo del juez de grado y la consecuente asignación de plena credibilidad a su relato, escapa al control de esta sede, citando al efecto diversos precedentes de la Sala I de este TCPBA y de la CSJN. Asimismo, estima que el impugnante no ha podido demostrar ninguna violación al sistema de los artículos 210 y 373 del C.P.P. En relación al restante motivo de gravamen, expresa que el sentenciante valoró la circunstancia de que el arma portada estaba cargada y tenía cartuchos intactos en la recámara, por lo cual podía ser disparada de inmediato en un

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

lugar público. En función de todo ello peticona se rechace íntegramente el recurso traído (fs. 33/35).

Con independencia de la garantía procesal que conduce a la exigencia de la necesidad de la doble conformidad judicial para ejecutar la pena si el condenado lo requiere, la circunstancia de ponerse en juego otra garantía como la del juicio público, única base de la condena, determina que, en el caso de no haberse observado el debate, no es posible controlar la valoración de la prueba practicada en el transcurso de la audiencia si el Tribunal diera cuenta circunstanciada de su empleo, para tener por acreditado cualquiera de los extremos de la imputación.

Los arts. 8.2.h de la Convención y 14.5 del Pacto exigen la revisión de todo aquello que no esté exclusivamente reservado a quienes hayan estado presentes como jueces en el juicio oral, no sólo porque cancelaría el principio de publicidad (arts. 8.5 de la Convención Americana y 14.1 del Pacto), sino también porque directamente no lo conocen, o sea, que a su respecto rige un límite real de conocimiento, se trata directamente de una limitación fáctica, impuesta por la naturaleza de las cosas, y que debe apreciarse en cada caso, con lo que, no existe una incompatibilidad entre el debate y la revisión amplia en casación, ambos son congruentes en la medida en que no se exagere el resultado de la inmediación.

La denunciada errónea valoración de la prueba y de haber arribado a una conclusión carente de logicidad efectuada por el impugnante en la sentencia dictada no puede acogerse.

En contra de lo señalado, no se advierte defecto alguno en el razonamiento del A Quo, el que se encuentra sobradamente fundado en las premisas que señala y la solución lógica a la que arriba, sin que exista dato alguno que permita entender que la sentencia cuestionada no se



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

encuentre motivada en la certeza positiva sobre los extremos de la imputación exigidos legalmente.

El A-Quo tuvo por acreditado, de la prueba recibida en el debate y la incorporada por lectura, que el 13 de junio de 2012, siendo aproximadamente las 20, 20 horas, en las inmediaciones de las calles S. y D. de S. M. el imputado portaba sin contar con la debida autorización legal un revólver cal. 38 marca SW nro. 202690, conteniendo en su tambor cuatro proyectiles intactos cal. 9 mm y uno cal. 32 mm con hilo de coser alrededor de su cápsula

Para comprobar el extremo utilizó, de la rendida en el debate, de manera especial lo expuesto por los testigos H. M. E., A. A. A. y L. C. F., en tanto estimó que recrearon, esencialmente, el hecho criminoso y el procedimiento de aprehensión del imputado y secuestro del arma de fuego.

En este sentido, cabe apuntar la valoración efectuada del relato brindado por el deponente mencionado en primer término –oficial de policía-, al haber intervenido directamente en la identificación de los sujetos que viajaban en la moto y visualizado el descarte –por parte del varón de mayor edad- del elemento plateado, que a la postre resultó el arma ya aludida. Ello se estimó complementado con los datos que surgieron de la versión dada por A. quien, sustancialmente, narró el mismo desarrollo de los acontecimientos que su colega.

Fueron también considerados de interés por el A Quo, los dichos expresados por L. C. F., quien expresó haber sido convocado como testigo por los preventores, y visto a dos jóvenes en el lugar y un

revólver color plata en la vereda, cargado con municiones.

Estos elementos, adunados a los incorporados por lectura: el acta de procedimiento de fs. 1, los informes de fs. 5,6 y 21, la declaración recibida al encausado a tenor del artículo 308 del C.P.P. de fs. 24/26, el informe del RNR de fs. 33, del Ministerio de Seguridad de fs. 45 y 46, la pericia balística de fs. 57/59, lo que surge de fs. 97, el informe del Registro Nacional de Armas de fs. 71, fueron estimados un sustento probatorio que, al concatenarse entre sí, resultaban idóneos y eficaces para abastecer los puntos sometidos a examen y juzgamiento. En especial, el magistrado de la instancia hizo hincapié en la correspondencia armoniosa que se desprendía de lo manifestado por F. con las versiones dadas por los funcionarios estatales, corroborando éstas en cuanto a la incautación del revólver y la carga con proyectiles del mismo.

Ahora bien, llegados a este tramo, cabe dejar sentado que el pronunciamiento impugnado aparece, en estas condiciones, como correctamente edificado y no evidencia quiebres lógicos o vicios de alguna otra índole, al apoyarse en la impresión personal que le ha causado la declaración de los testigos de cargo para arribar al pronunciamiento condenatorio en relación al hecho por el que se enjuiciara a A., y ofrecer razones suficientes para tener por acreditado el factum ilícito como la participación en él del causante, así como para estructurar lo resuelto como un acto jurisdiccional válido.

Con relación a la subsunción legal que propone el impugnante, el A-Quo expresamente la descartó (fs. 9/vta.), al dar las razones por las que entendía su improcedencia, pues la prueba analizada oportunamente y las circunstancias que rodearon al hecho, circulando el encartado con el arma por la vía pública en horas de la noche, le impedía encontrar las circunstancias del hecho y las condiciones personales del autor



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

que permitan sostener que resultare evidente la falta de intención de utilizar las armas portadas con fines ilícitos.

Se aduna a ello los datos valorados por el juzgador en el veredicto en orden a la carga del revólver con cartuchos y municiones de grueso calibre, lo que resultaron aptos para ser disparados, según la pericia balística incorporada (fs. 7).

El recurrente, por su parte, se limita a formular un cuestionamiento genérico, que pretende sostener con transcripciones de fallos y opiniones doctrinarias, sin realizar una crítica concreta y razonada de los fundamentos brindados por el sentenciante para descartar la aplicación al caso de la figura atenuada contenida en el art. 189 bis inciso 2, sexto párrafo, del CP, por lo que deviene inatendible.

Con respecto del monto de pena impuesto, se advierte que el causante ha sido condenado a la pena de 4 años de prisión como autor penalmente responsable del delito de portación ilegal de arma de guerra, y que el juez de sentencia computó como única agravante la nocturnidad, en cuanto sostuvo que ésta permitía aumentar la posibilidad de éxito como asimismo la dificultad para identificar al autor "al actuar en las sombras de la noche" (fs. 9, quinta cuestión del veredicto).

En este orden de cosas, cabe observar que la referida circunstancia severizante se encuentra fundada de modo aparente, pues más allá que quedó establecido que el hecho objeto de juzgamiento aconteció aproximadamente a las 20:20 horas de un día trece de junio del año 2012 (v. fs. 5, primera cuestión del veredicto), ello configura un simple aspecto objetivo sin explicitar el A Quo en ningún pasaje del pronunciamiento

por qué ese dato temporal aumentaría, de acuerdo a las particulares circunstancias del caso presentado, el desvalor de la conducta endilgada al procesado y que éste haya decidido aprovecharse de esa circunstancia (v. SCBA, en P. 100.956, del 6 de mayo de 2009), no satisfaciendo dicha exigencia la alusión a un crecimiento de las posibilidades de éxito en el accionar criminoso o eventuales dificultades para identificar al agente.

En tales condiciones, por la expresa habilitación legal contenida en el art. 435 del C.P.P., corresponde excluir la mentada agravante.

En virtud de todo lo expuesto, estimo que la pena fijada debería adecuarse en orden a la intensidad y magnitud del injusto objeto de sentencia con el correctivo de la peligrosidad, por lo que, de acuerdo a la escala penal aplicable y en atención de la atenuante (falta de antecedentes condenatorios, v. cuarta cuestión, fs. 8vta./9) y sin agravantes a computar, entiendo pertinente reducir la sanción, la que debe ubicarse en el punto inferior previsto en el art. 189 bis, inc. 2, párrafo cuarto, del CP, es decir, en tres años y seis meses de prisión, accesorias legales y el pago de las costas del proceso.

Por los motivos reseñados y fundamentos expuestos, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de casación incoado, sólo en orden al monto de la sanción penal impuesta, la que se reduce y se fija del modo antes expuesto (arts. 5, 12, 19, 29 inc. 3, 40, 41, 45 y 189 bis inc. 2°, párrafo cuarto, y párrafo sexto a contrario sensu, del CP; 20 inc. 1°, 106, 210, 371, 373, 375, 421, 434, 448, 450, 451, 454 inc. 1°, 456, 459, 460, 530, 531 y ccdtes. del C.P.P.).

ASÍ LO VOTO.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL

A la misma segunda cuestión planteada el señor juez, doctor PIOMBO, dijo:

Adhiero al voto de mi colega preopinante en igual sentido y por los mismos fundamentos, dejando a salvo que, en mi entender, no hay exigencia de doble conforme, sino únicamente que la causa sea conocida por un Tribunal superior.

ASÍ LO VOTO.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve:

I.- DECLARAR ADMISIBLE la impugnación incoada por el Sr. Defensor Particular, Dr. E. H. C.

II.- HACER LUGAR –en parte- al recurso de casación interpuesto en favor de J. F. A., sin costas en esta instancia.

III.- CASAR PARCIALMENTE la sentencia dictada en fecha 5 de noviembre de 2012 por el Tribunal en lo Criminal N° 7 del Departamento Judicial San Martín.

IV.- REDUCIR LA SANCIÓN impuesta a J. F. A. por resultar autor penalmente responsable del delito de portación ilegal de arma de guerra; y en consecuencia, fijar la pena en TRES AÑOS Y SEIS MESES DE PRISIÓN, accesorias legales y pago de las costas del proceso.

Rigen los arts. 5, 12, 19, 29 inc. 3, 40, 41, 45 y 189 bis inc. 2°, párrafo cuarto, y párrafo sexto a contrario sensu, del CP; 20 inc. 1°, 106, 210, 371, 373, 375, 421, 434, 448, 450, 451, 454 inc. 1°, 456, 459, 460, 530, 531 y ccdtes. del C.P.P.

Regístrese, comuníquese, adelántese vía fax, notifíquese a las partes y devuélvase al Tribunal en lo Criminal N° 7 del Departamento Judicial San Martín, a quien se le encomienda el anoticiamiento del presente al imputado y que se acollare este legajo al principal que le sirve de antecedente.

FDO.: RICARDO R. MAIDANA – HORACIO DANIEL PIOMBO

Ante Mí: Diego Alcalde